ڈاکٹر کی شرعی ذمہ داری

سید حسنین عباس گردیزی☆

☆ حبیب اللہ طاہری(۱)

اسلامی شریعت میں جن علوم کا سیکھنا معاشرے کی ضرورت ہے جیسے میڈیکل کا علم ،ان کا حاصل کرنا واجب کفائی ہے وہ تمام افراد جوان کی تعلیم حاصل کرنے کی صلاحیت رکھتے ہیں اوران کے لیے وسائل بھی فراہم ہیں ،ان پر واجب ہے کہ وہ ان علوم کو حاصل کریں اور معاشرے کی ضرورتوں کو پورا کریں ان علوم کا حاصل کرنا اس وقت تک واجب ہے جب تک معاشرے کی ضرورت پوری نہ ہو۔

اسلامی احکام میں حفظان صحت اورطبی امور پر خاص توجہ دی گئی ہے،صحت کی اس قدر اہمیت ہے کہ علم الابدان کوعلم الادیان کے ساتھ قرار دیا گیا ہے چنانچہ رسول خدا ﷺ نے فرمایا ہے:

العلم علمان: علم الابدان وعلم الادیان (۲)

ایک طرف مریضوں پر واجب ہے جب وہ ایسی بیماری میں مبتلا ہوں کہ اگر وہ ڈاکٹر کے پاس نہ جائیں تو مرجائیں یاان کا کوئی جسمانی عضو یا جسمانی قوت ضائع ہوجائے تو وہ ڈاکٹر سے رجوع کریں اوراپنے علاج کروئیں اس میں سستی اورکوتاہی قطعاً جائز نہیں ہے۔

اِس بات کی دلیل حدیث''**لاضرر ولا ضرار**' '(۳) آیت''**وَلاَ تُلْقُوبِاَیْدِیْکُمْ اِلَی التَّهْلُکَةِ**' ' (بقرہ۱۹۵)اوردیگراحادیث ہیں: جیسے''**تداووا فانَّ الّذِی انزل الدء انزل الدواء**'' اور''**ان موسیٰ علیه السلام مرض فعاده بنو اسرائیل ووصفوا ها له دواءً فامتنع منه ،فَاَوحی اللّٰه اِلَیْهِ انَّ اللّٰه یأمره بذلک والا لم یشفه**''(۴)اسی طرح اوربھی احادیث ہیں ان سب کےنقل کرنے کی یہاں ضرورت نہیں۔

دوسری طرف ڈاکٹراورطبیب پر بھی ایسے امراض کا علاج کرانا واجب ہے کہ اگر وہ علاج نہ کرے تو،حرام ہونے کے علاوہ ضمان کا باعث بھی ہے،ایک حدیث میں ابان بن تغلب،امام صادق - سےنقل کرتے ہیں

☆ چیئرمین نورالہدیٰ ٹرسٹ، پرنسپل جامعۃ الرضا، بہارہ کہو، اسلام آباد

☆(۱)تہران یونیورسٹی سےالحاق شدہ مجتمع آموزش عالی قُم کی ھیت علمی کے رکن

کہ انہوں نے فرمایا کہ حضرت عیسیٰ -یوں فرماتے تھے:

اگر کوئی طبیب کسی زخمی اور مجروح کی مرہم پٹی وغیرہ نہ کرے (یعنی مریض کے زخموں کا کسی بھی وجہ سے علاج نہ کرئے) تو وہ زخمی کرنے والے کے ساتھ شریک ہے کیونکہ زخمی کرنے والے شخص کا مقصد مجروح کو تکلیف دینا اور نقصان پہنچانا تھا اور وہ شخص جو اس کا علاج اور مرہم پٹی کر سکتا ہے لیکن وہ ایسا نہیں کرتا تو وہ اس کے نقصان کا خواہاں ہے۔(۵)

اس کا مطلب یہ ہوا کہ جس طرح سے زخمی کرنے والا مجرم اور ضامن ہے، اسی طرح علاج نہ کرنے والا طبیب بھی ذمہ دار ہے، اس بنا پر طبیب یا ڈاکٹر علاج کرنے سے انکار نہیں کر سکتا، علاج و معالجہ سے انکار اِس کا حق نہیں ہے۔

اسلامی تفکر اور عالمی معاشروں میں پوری تاریخ بشریت میں طبیب اور طبابت کو ایک مقدس کا مقام حاصل رہا ہے اور ہے اس کے ساتھ ساتھ مریضوں پر واجب ہے کہ وہ اپنے علاج و معالجے کے لیے ان سے رجوع کریں اور ان پر بھی مریضوں کا علاج کرنا واجب اور انکار کرنا حرام ہے۔

آخر طبیب یا ڈاکٹر بھی ایک انسان ہے اور غیر معصوم ہے، دوسرے انسانوں کی طرح اس سے بھی خطا اور غلطی کا امکان ہے، بعض اوقات ممکن ہے کہ ڈاکٹر کی تمام تر کوششوں کے باوجود اس کا علاج مریض کے جسمانی یا مالی نقصان کا موجب بنے جب کہ اس میں ڈاکٹر کی کوتاہی اور غلطی بھی نہ ہو۔

یہاں پر سوال پیدا ہوتا ہے کہ کیا طبیب/ڈاکٹر اپنے عمل کا ذمہ دار ہے اور نقصان کا ضامن ہے یا نہیں؟ یعنی طبیب کی غلطی موجب ضمان نہیں ہے بالفرض اگر ضمان ہو تو بھی قاضی کی خطا کی طرح بیت المال سے اس کی ادائیگی کی جائے گی؟

اس سوال کے واضح جواب کے لیے ضروری ہے کہ مختلف پہلوؤں سے بحث کا دائرہ کار مشخص اور معین ہو (جیسے ضمان سے مراد جبری ضمان ہے یا معاہدے کے تحت ضمان ہے؟ طبیب سے مراد جاہل طبیب ہے یا حاذق؟ کوتاہی اور غلطی کا مرتکب ہوا ہے یا بے خطا اور محتاط ہے؟ کیا طبیب کا فعل خطاء محض کا مصداق ہے یا شبہہ عمد کا؟ اور دیگر چیزیں) بحث کا دائرہ کار واضح ہونے کے بعد طبیب کی ضمان اور عدم ضمان کے بارے میں دلائل کی روشنی میں تحقیق کی جائے تا کہ معلوم ہو جائے کہ طبیب ضامن ہے یا نہیں، ضامن ہونے کی صورت میں کیا ضمان کے ختم ہونے کی کوئی صورت ہے تا کہ طبیب ضمان سے بری الذمہ ہو جائے یا نہیں؟

اس مقالے میں درج ذیل عناوین کے تحت مذکورہ موضوع پر تحقیق کی جائے گی۔

۱۔ بحث کے دائرے کار کا تعین

۲۔ ضمان طبیب کا اثبات

۳۔ ضمان طبیب کے ختم ہونے کے عوامل

ا۔ بحث کے دائرے کار کا تعین:

اِس عنوان کے تحت سب سے پہلے ضمان طبیب کا مفہوم واضح ہونا چاہیے اور دوسرے نمبر پر یہ معلوم ہو کہ طبیب سے مراد کونسا طبیب ہے؟ ماہر یا جاہل؟ لاپرواہ ہے یا محتاط؟ اسی طرح یہ بات بھی واضح ہونا چاہیے کہ صرف بعض اطباء ضامن ہیں جیسے جراح اور سرجن یا سب طبیب اعم از عام یا سپلشٹ، سرجن یا فزیشن وغیرہ اِسی طرح اعم از ماہر نفسیات وغیرہ اور کیا طبیب کا عمل اور فعل جو کہ ضمان کا موجب ہے خطاء محض کا مصداق ہے یا نہیں؟

الف: ضمان کا معنی اور اس کے استعمال کے مواقع:

فقہا کی اصطلاح میں ضمان کا مطلب تعہد (پابند ہونا) اور اپنے ذمہ لینا ہے، اور قانون کی زبان میں کبھی مسئولیت اور ذمہ داری کے مترادف کے طور پر استعمال ہوتا ہے، ضمان اور اس کے مشتقات کا فقہ اور قانون مدنی میں استعمال کے مقامات اس قدر زیادہ ہیں کہ ان موارد اور گونا گون معانی کو شمار کرنا مشکل ہے، لیکن ملتے جلتے معانی اور استعمال کے موارد کی تقسیم بندی ضمان کے مفہوم کو سمجھنے میں کافی مدد دے گی۔

ا۔ معاہدہ سے پیدا ہونے والی ضمان: عقد سے پیدا ہونے والی ضمان وہی معاہدے کے تحت ضمان ہے مثلاً عقد بیع (خرید و فروخت) میں فروخت کرنے والے اور خریدار ایک دوسرے کے ضامن ہیں یعنی بائع (فروخت کرنے والا) اس بات کا پابند اور ضامن ہے کہ وہ جنس کو مشتری (خریدار) کے حوالے کرے۔ اسی طرح مشتری بھی پابند اور ضامن ہے کہ قیمت بائع کو ادا کرئے اور جنس یا ثمن (قیمت) کا حقدار یا مالک کوئی اور نکل آئے تو ہر دو صورتوں میں بائع اور مشتری اس کا ازالہ کرنے کے پابند اور ضامن ہوں گے، بہرحال ضمان عقدی وہی ضمان ہے جسے آج کل کے قانون کی زبان میں معاہدہ پر مبنی ذمہ داری کہتے ہیں۔

۲۔ ضمان جبری (جبراً ضمان) اس سے مراد وہ ضمان ہے جو کسی امر کے انجام دینے کی ذمہ داری کی وجہ سے یا کسی نقصان اور ضرر کے ازالے کے لیے جو اشخاص کے درمیان کسی معاہدے اور اقرار نامے کے بغیر زبردستی اور بحکم قانون حاصل ہو، جیسے غصب کرنے سے پیدا ہونے والی ضمان، کسی چیز کو تلف کرنے، تلف کا سبب بننے سے وجود میں آنے والی ضمان اور دیگر اس طرح کی مثالیں ضمان کی ان تمام صورتوں میں قدر مشترک اس کا ناخواستہ ہونا ہے یعنی ضامن کا کوئی ارادہ نہیں ہوتا کہ وہ کسی امر کا اپنے آپ کو ذمہ دار ٹھہرائے، لیکن قانون اس پر یہ ذمہ داری زبردستی ڈال دیتا ہے۔

۳۔ عقد ضمان: آئین کے آرٹیکل ۶۸۵ کے مطابق عقد ضمان سے مراد یہ ہے کہ ایک شخص دوسرے کے ذمے مال کو اپنے ذمہ لے لے۔۔۔۔۔ اور یہ قرضے کے انتقال کی ایک قسم ہے۔

جس میں مذکورہ عقد کے ذریعے قرضہ مقروض کے ذمے سے ضامن کی طرف منتقل ہوجاتا ہے اور اس کی ذمہ داری بن جاتا ہے

ضمان کے معانی اور اس کے استعمالات سے آگاہ ہونے کے بعد اب دیکھنا یہ ہے کہ طبیب کی ضمان ان تین معانی میں سے کس پر قابل تطبیق ہے، کیا یہ ضمان عقدی اور معاہدہ پرمبنی ہے؟
یا یہ عقد ضمان ہے جو کہ کسی دوسرے پر ذمہ داری اور ضمان تھی اور ایک معاہدے کے تحت اس کی طرف منتقل ہوئی ہے؟ یا یہ کہ ان دو میں سے نہیں ہے بلکہ یہ لازمی اور جبری ضمان ہے جو کسی معاہدے کے تحت وجود میں نہیں آئی ہے؟ معلوم ہے کہ طبیب کا ضامن ہونا جبراً ضمان سے ہے، یعنی یہ بادل ناخواستہ ضمان ہے جو قانونی طور پر اس کی گردن پر ڈالی گئی ہے کیونکہ طبیب یا ڈاکٹر نے کسی سے اس طرح کا معاہدہ نہیں کیا ہے کہ اگر کوئی ضرر یا نقصان ہوا تو میں اُسے پورا کروں گا، اسی طرح کوئی اور معاہدہ یا قاعدہ کلیہ بھی موجود نہیں ہے جس کے تحت طبیب پر ذمہ داری ڈالی جائے۔
۱۸۳۳ء میں فرانس کی عدالت عالیہ میں ڈاکٹروں کی ذمہ داری اور ضمان کا مسئلہ پیش ہوا تو عدالت عالیہ نے فیصلہ دیا کہ فرانس کے قانون شہریت کے دو آرٹیکل ۱۳۸۲ اور ۱۳۸۳ جو کہ جبری ضمان سے متعلق ہیں وہ مکمل طور پر ڈاکٹر کی ضمان پر منطبق ہوتے ہیں، بنابرایں ڈاکٹر کی ضمان جبراً اور قہراً ہے، اس فیصلے کے بعد فرانس کی عدالتیں اسی اصول کے مطابق فیصلہ کرتی تھیں۔
یہاں تک کہ ۱۹۳۶ء میں دوبارہ ضمان طبیب کا مسئلہ فرانس کی عدالت عالیہ میں پیش ہوا اس مرتبہ عدالت عالیہ نے ضمان طبیب کو معاہدہ پرمبنی ضمان قرار دیا کیونکہ مریض اور طبیب کے درمیان علاج ومعالجہ کا معاہدہ موجود ہے اگر چہ علاج جس کے معاہدہ میں مریض کی صحت یابی کی ضمانت نہیں ہے، لیکن معاہدے کا تقاضا یہ ہے کہ پرخلوص اور آگاہی کی بنیاد پر تمام کوششیں بُروے کار لائی جائیں اور طبی اصولوں کے مطابق علاج کیا جائے اور معاہدے نے جو ذمہ داری طبیب پر ڈالی ہے اگر چہ وہ جان بوجھ کر نہ بھی ہو پھر بھی معاہدہ پرمبنی ذمہ داری کا موجب ہے۔(۶)
لیکن حقیقت یہ ہے کہ علاج کا معاہدہ ضمان کا باعث نہیں بنتا کیونکہ اگر طبیب معاہدے کے مطابق عمل نہ کرے تو وہ قصوروار ہے اور قصوروار طبیب یقیناً ضامن ہے۔
اور یہ ہماری بحث کے دائرے سے خارج ہے اور اگر طبیب حاذق اور ماہر تھا اور اس نے اپنی تمام توانائیوں کو بروئے کار لایا ہے البتہ مریض کی جان وہ نہیں بچا سکا تو اس صورت میں علاج کا معاہدہ ضمان کا موجب نہیں بن سکتا تا اینکہ اس کی ضمان معاہدے پرمبنی ضمان ہو، ہاں یہ ہوسکتا ہے کہ اس کی ضمان قہراً ہو اور اُسے ہمیں بیان کرنا چاہیے۔

ب:۔کونسا طبیب یا ڈاکٹر ضامن ہے؟

ایک لحاظ سے طبیب یا ڈاکٹر سے مراد کوئی خاص طبقہ یا افراد نہیں ہیں یعنی ضمان کا موضوع جراحوں

(سرجنز) عمومی ڈاکٹرز یا ماہرین نفسیات یا جانوروں کے ڈاکٹرز سے مخصوص نہیں ہے بلکہ ہر طبیب اپنے اعمال کا ذمہ دار ہے اور جانی اور مالی نقصانات کو پورا کرنے اس کی ذمہ داری ہے، اس کا مطلب یہ ہے کہ اگر (شرعی) ادلہ سے طبیب کی ضمان ثابت ہو جائے تو پھر فرق نہیں ہے کہ ایک عام ڈاکٹر کی تجویز کردہ دوائی مریض کے عضو کے ضائع ہونے یا کمی کا سبب بنے یا پھر ایک ماہر سرجن کے آپریشن کی وجہ سے دل یا دماغ یا کوئی اور عضو ختم ہو جائے یا پھر ماہر نفسیات کے چند مرتبہ بجلی کے جھٹکے دینے یا دوائی تجویز کرنے سے اس کا مریض مر جائے یا اس میں کوئی نقص پیدا ہو جائے یا حیوانات کا ڈاکٹر اپنے غلط علاج سے جانور کو جان سے مار دے ان تمام صورتوں میں طبیب ضامن ہوگا۔

دوسری طرف یہ بحث کہ طبیب ضامن ہے یا نہیں، یقیناً بعض اطباء سے مخصوص ہے یعنی ماہر اور محتاط طبیب (جس نے اپنی پوری کوشش کی ہے) کے بارے میں بحث ہے کہ وہ ضامن ہے یا نہیں؟ ورنہ قصور وار یا جان بوجھ کر غلطی کرنے والا طبیب حتماً ضامن ہے اور کسی فقیہ نے اس کے ضامن نہ ہونے کا فتویٰ نہیں دیا ہے اور اس صورت میں تو کوئی اختلاف بھی نہیں ہے کہ اس پر بحث کی جائے یہاں پر مختصر طور پر ان کی طرف اشارہ کیا جاتا ہے۔

طبیب جاہل کی ضمان:

علم و دانائی اور مہارت طبابت کی پہلی شرط اور اس کا بنیادی رکن ہے۔ طبابت اور حیوانات کا علاج اور ان سے متعلق دیگر شعبہ جات میں اگر کوئی ضروری علم کے بغیر پیشہ اختیار کرے گا اور اس کی وجہ سے انسان یا حیوان مر جائے یا اس کا کوئی عضو یا قویٰ میں کوئی قوت ضائع ہو جائے تو وہ شخص اسکی جان یا متاثرہ عضو کی دیت دینے کا پابند اور ذمہ دار ہوگا اس بارے میں شیعہ اور سنی فقہا اور قانون دانوں کی آراء ایک جیسی ہیں اور شیعہ و سنی ذرائع سے منقولہ روایات اس مطلب پر گواہ ہیں۔ نمونے کے طور پر ان میں سے چند روایات کو یہاں پر بیان کرتے ہیں۔

امیر المومنین علی بن ابی طالبؑ سے حدیث بیان ہوئی ہے کہ انہوں نے فرمایا ہے۔

"امام پر واجب ہے کہ وہ فاسق علماء، جاہل اطباء اور۔۔۔۔۔۔۔ کو قید میں ڈال دے۔ "(۷)

کیونکہ مفسد اور فاسق علماء لوگوں کے عقیدے اور دین کو اور جاہل ڈاکٹرز لوگوں کے جسموں کو خراب اور تباہ کرتے ہیں جاہل اور اَن پڑھ ڈاکٹر نہ صرف معاشرے کے افراد کے جسمانی اور نفسیاتی دردوں کا مداوا نہیں کرتے بلکہ ان میں اضافہ کرتے ہیں اور کبھی کبھار تو انہیں موت کی نیند سلا دیتے ہیں۔

ایک اور حدیث میں رسول ﷺ سے نقل ہوا ہے کہ آپؐ نے فرمایا؛

مَنْ تطبیب و لم یکن بالطب معروفا فهو ضامن (۸)

یعنی جو شخص لوگوں کا علاج و معالجہ (طبابت) کرے لیکن اس کے بارے میں ضروری علم نہ

رکھتا ہو وہ ضامن ہے اور ذمہ دار ہے ۔

قرآن مجید میں بھی ظن اور گمان پر عمل کرنے سے سختی سے منع کیا گیا ہے بالخصوص انسان کی جان اور صحت وسلامتی جیسے اہم امور میں اور کہا گیا کہ کہ "وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ"(۹)

دوسری آیت میں ارشاد ہوا ہے:

''اِنّ الظَّنَّ لاَ يُغْنِیْ مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ''۔(۱۰) لہٰذا ضرورت اس امر کی ہے کہ تمام کام علم وآ گاہی کی بنیاد پر انجام دینے چاہیں نہ کہ ظن، گمان اور خیال کی بنیاد پر۔

فقہی اصول وضوابط اور قاعدہ ضمان کی بنیاد پر بھی یہی بات ہے کہ جب غیر تربیت یافتہ اور نابلد افراد طبابت اور میڈیکل کے شعبہ سے وابستہ ہوں اور اس کام کو کرنا شروع کردیں اور مریض کی صحت یابی اور بیماری کے علاج کی بجائے اس کی خرابی اور ہلاکت کا باعث بنیں تو ایسی صورت میں وہ اپنے اعمال کے ذمہ دار اور مسئول ہیں اگر ان کی طبابت مریض کے فوت ہونے کا سبب بنے تو وہ دیت کے بھی ضامن ہوں گے۔ فقہا اس مسئلے میں متفقہ رائے رکھتے ہیں۔(۱۱)

اسلامی سزاؤں کے باب میں آئین کے آرٹیکل ۲۹۵ کی شق نمبر ۳ میں آیا ہے کہ جب بھی عدم مہارت کی وجہ سے قتل یا ضرب یا زخم وقوع پذیر ہو تو یہ شبہ عمد کے حکم میں ہے اور مجرم دیت ادا کرنے کا پابند ہے۔

بہرصورت غیر تربیت یافتہ اور کم علم طبیب کی ضمان میں کوئی شک نہیں ہے لہٰذا ہماری گفتگو اس سے متعلق نہیں ہوگی۔

طبیب مقصر کی ضمان:

شیعہ فقہا کا اجماع ہے کہ جب بھی حاذق اور دانا طبیب کوتاہی اور سہل انگاری کی وجہ سے علاج ومعالجہ میں کسی غلطی کا مرتکب ہوا اور اس کی وجہ سے مریض کو نقصان اٹھانا پڑے تو وہ ضامن ہوگا اگر چہ اس کا علاج مریض یا اس کے سرپرست کی اجازت سے ہی کیوں نہ ہوا ہو۔(۱۲)

چونکہ غیر محتاط اور کوتاہی کرنے والے طبیب اور ڈاکٹر کا ذمہ دار اور مسئول ہونا بدیہیات اور فقہی مسلمات میں سے ہے اس لیے فقہا نے اس پر زیادہ توجہ نہیں دی ہے کیونکہ اس صورت میں ضمان کے تمام قواعد اور دلائل لاگو ہوتے ہیں۔

بنابراین اگر چہ طبیب علم وعمل کے لحاظ سے ماہر اور تجربہ کار ہے، میڈیکل کی زبان میں اس کا فرض ہے کہ وہ علاج میں مریض کے چیک اپ سے لے کر بیماری کی تشخیص اور علاج کے تمام اقدامات میں مریض کی صحت یابی کے لیے تمام طبی اصولوں اور مروجہ طبی معیاروں کو مدنظر رکھے۔ بصورت دیگر جب بھی مریض کو کوئی بھی جانی، مالی یا معنوی نقصان ہوا تو اس کی تمام تر ذمہ داری طبیب پر عائد ہوگی۔ اگر چہ علاج مریض یا اس کے ولی کی اجازت سے ہی انجام پایا ہو اور علاج سے پہلے برائت نامہ ہی کیوں نہ حاصل کیا گیا ہو۔

کیونکہ ڈاکٹر کی کوتاہی اور سہل نگاری پر اجازت نامے اور برائت نامے کا کوئی اثر نہیں ہوگا اور وہ اس پر جاری اور نافذ نہیں ہوں گے۔

پس ہماری بحث کہ کیا طبیب ضامن ہے یا نہیں؟ صرف حاذق تجربہ کار اور ماہر طبیب کے بارے میں ہے جس نے اپنی طبابت کی روشنی میں تمام کوششوں اور صلاحیتوں کو بروئے کار لایا لیکن اس کی تمام کاوشیں بے سود ثابت ہوئیں اور علاج کے دوران مریض مرگیا یا اس کا عضو ضائع ہوگیا یا جسمانی قویٰ میں سے کوئی قوت ختم ہوگئی۔ ورنہ کم علم، نا تجربہ کار اور کوتاہی کرنے والا طبیب تو یقینی طور پر ضامن ہے۔

خطاء محض:

طبیب کی خطاء اور غلطی سے مراد خطاء محض نہیں ہے کہ دیت عاقلہ پر واجب ہو۔ کیونکہ طبیب کا عمل شبہہ عمد کی مانند ہے کہ خطاء محض سے، کیونکہ خطاء محض میں آدمی اس کام کے کرنے کا ارادہ نہیں رکھتا مثلا وہ اپنی بندوق کو صاف کرنے میں مشغول ہے اچانک اس سے گولی چل جاتی ہے اور اتفاقیہ طور پر کس انسان کو جالگتی ہے اور اسے قتل کر دیتی ہے اس صورت میں یہ قتل خطاء محض ہے جبکہ شبہہ عمد میں انسان فعل کو انجام دینے کا ارادہ کرتا ہے لیکن اس کا مقصد قتل نہیں ہوتا بلکہ کوئی اور ہوتا ہے اتفاق سے قتل ہو جاتا ہے مثلا ایک استاد اپنے شاگرد کو ادب سکھانے کے لیے مارتا ہے لیکن بدقسمتی سے وہ شاگرد مر جاتا ہے۔ دوسرے الفاظ میں یوں کہا جائے کہ شبہہ عمد میں انسان اپنے فعل میں عامد ہے لیکن اپنے قصد وارادہ میں خطاوار ہے لہٰذا چونکہ مریض کا علاج ومعالجہ طبیب کے قصد وارادے سے انجام پاتا ہے مثلاً وہ مریض کا آپریشن کرتا ہے لیکن اُسے قتل کرنے کے ارادے سے نہیں بلکہ اس کے علاج اور صحت کے لیے وہ آپریشن کرتا ہے لیکن بدقسمتی سے مریض جان سے ہاتھ دھو بیٹھتا ہے شبہہ عمد ہے لہٰذا دیت خود طبیب کے مال سے ادا کی جائے گی نہ کہ عاقلہ ادا کرے گی۔ اس ضمن میں یہ نکتہ بھی واضح ہو جائے کہ طبیب کی خطاء اور غلطی کو قاضی کی غلطی کی طرح بھی نہیں سمجھا جاتا تا کہ دیت بیت المال سے ادا کی جائے بلکہ ہر صورت میں دیت خود طبیب کے مال سے ادا کی جائے گی۔

۲۔ ضمان طبیب کا اثبات:

مسلمانوں کی نظر میں طبابت اَوّلاً ایک دینی ذمہ داری اور تعہد ہے اس کے ساتھ ایک اجتماعی انسانی ضرورت بھی ہے جس میں تساہل کی بالکل گنجائش نہیں ہے اور یہ واجبات کفائی میں سے ایک واجب ہے۔ ثانیاً یہ ایک عقلی حکم ہے کیونکہ نوع انسانی کی بقا میں تکلیفوں اور مصیبتوں کو کم کرنے میں اس کا بنیادی کردار ہے۔ ثالثاً طبابت ایک اخلاقی ذمہ داری ہے، ایک انسان کی جان بچانا معاشرے کے تمام افراد کی جان بچانے کے مترادف ہے۔

"وَمَنْ اَحْیَاھَا فَکَاَ نَّمَآ اَحْیَاالنَّاسَ جَمِیْعًا" (۱۳)

لہٰذا طبیب یا ڈاکٹر جو علاج کر سکتا ہے اور نہیں کرتا وہ اخلاقی طور پر مجرم ہے (یا انسانی اخلاقی

سے عاری ہے) (۱۴)

اور حضرت عیسیٰ مسیح کے بقول مجروح کو زخمی کرنے والے کے جرم میں شریک ہے۔(۱۵)

اب طبابت اور علاج و معالجہ کی اہمیت اور اعلیٰ مقام کے پیش نظر اگر ایک حاذق، تجربہ کار اور ماہر طبیب مریض کے علاج میں اپنی پوری کوشش کرتا ہے لیکن اس کا معالجہ سودمند ثابت نہیں ہوتا اور مریض یا تو جان کی بازی ہار جاتا ہے یا اس میں کوئی جسمانی نقص یا عیب پیدا ہو جاتا ہے۔اس صورت میں دیکھنا چاہیے کہ فقہا اور قانون کے ماہرین کی رائے کیا ہے؟ کیا مذکورہ طبیب ضامن ہے یا نہیں؟

مشہور شیعہ فقہا اور قانونی ماہرین ضمان کے قائل ہیں اور ان کی رائے میں طبیب ضامن ہے بعض افراد نے عدم ضمان کا نظریہ پیش کیا ہے۔اب ہم دونوں قسم کے نظریوں کے دلائل پر ایک نظر ڈالتے ہیں اور دیکھتے ہیں کہ کون سا نظریہ درست ہے۔

الف:۔مشہور نظریہ: (ضمان طبیب)

مشہور امامیہ فقہا کا یہ نظریہ ہے کہ جب طبیب کا معالجہ مریض کی موت، یا جسمانی نقصان کا سبب بنے تو طبیب اس کا ذمہ دار ہے اگرچہ وہ طبابت میں ماہر اور تجربہ کار ہی کیوں نہ ہو اور علاج مریض یا اس کے ولی کی اجازت کے ساتھ ہی کیوں نہ ہو۔(۱۶)

شہید اوّل لمعہ کے متن میں لکھتے ہیں:

الطبیب یضمن فی ما له ما یتلف بعلاجه و ان احتاط و اجتهد و اذن المریض

(یعنی جب طبیب کا معالجہ انسانی جان یا عضو کے ضیاع کا باعث بنے تو وہ ضامن ہے اگرچہ اس نے پوری احتیاط سے کام لیا ہو اور علاج میں بھرپور کوشش کی ہو اور یہ مریض کی اجازت سے انجام پایا ہو)۔

مشہور فقہا نے اپنے نظریے کے اثبات کے لیے چند دلائل پیش کیے ہیں جن میں سے چند ایک کی طرف یہاں اشارہ کیا جاتا ہے۔

ا۔روایات:

سکونی نے امام صادقؑ سے اور انہوں نے امیر المومنینؑ سے نقل کیا ہے کہ انہوں نے فرمایا:

مَنْ تطبب اور تبیطر فلیاء خذالبرائة من ولیه و الا فهو له ضامن .(۱۷)

جو شخص انسانوں یا جانوروں کا علاج کرتا ہے اسے چاہیے کہ وہ بیمار کے سرپرست اور حیوان کے مالک سے برائت نامہ حاصل کرے بصورت دیگر وہ ضامن ہے۔

دوسری روایت بھی سکونی نے امام صادقؑ کے ذریعے ان کے والد گرامی سے نقل کی ہے انہوں نے فرمایا:

ان علیّا علیه السّلام ضمن ختانا قطع حشفه غلام .(۱۸)

(علی علیہ السلام نے ایک ختنے کرنے والے کو ضامن قرار دیا جس نے ایک لڑکے کے آلہ تناسل کا سرا (حشفہ) کاٹ دیا تھا۔)

ان دو روایتوں کی بناء پر تمام اطباء خواہ وہ انسانوں کا طبیب ہو یا مویشیوں کا ڈاکٹر ہو حتی کہ ختنہ کرنے والا اپنے اعمال کا مسئول اور ذمہ دار ہے اور نقصان ہونے کی صورت میں وہ ضامن ہے۔

۲۔ فقہ کے قواعد اور قوانین (۱۹)

طبیب کے عمل پر بعض فقہی اور قانونی قواعد لاگو ہوتے ہیں جو اسے ضامن اور مسئول قرار دیتے ہیں۔ جیسے

قاعدہ اتلاف:

عام طور پر یہ کہتا ہے کہ جو شخص کسی دوسرے کی جان، مال یا صحت وسلامتی کے ضیاع اور تلف ہونے کا موجب بنے وہ اس کا ذمہ دار ہے ہم جانتے ہیں کہ اس قاعدے میں ارادے اور عدم ارادے، عاقل اور غیر عاقل، بالغ اور غیر بالغ اور عالم اور جاہل میں کوئی فرق نہیں ہے یعنی ان تمام صورتوں میں تلف کنندہ ضامن ہے بنابراین چونکہ طبیب کا عمل جان یا مال یا قوی جسمانی یا اعضاء کے ضیاع اور تلف ہونے کا باعث ہے اس لیے طبیب ضامن ہے اور چونکہ اس کا ارادہ تلف اور ضیاع کا نہیں تھا اس لیے اس کا عمل شبہہ عمد کا مصداق ہے۔

قاعدہ تسبیب:

بعض صورتوں میں طبیب کے عمل پر منطبق ہوتا ہے۔ مثلاً اگر ایک ڈاکٹر مریض کے لیے ٹیکہ تجویز کرتا ہے اور نرس ڈاکٹر کی ہدایات پر عمل کرتے ہوئے وہ ٹیکہ مریض کو لگا دیتی ہے جس کی وجہ سے مریض مرجاتا ہے۔ یا اس کا کوئی عضو ضائع ہوجاتا ہے یا وہ اپاہج ہوجاتا ہے یا اندھا ہوجاتا ہے تو اس صورت میں سبب بلا واسطہ انجام دینے والے سے اقوی ہونے کی بنیاد پر طبیب ضامن ہے (نہ کہ نرس جو کہ ڈاکٹر کی ہدایات پر عمل کرنے کی پابند ہے۔ یہاں پر طبیب سبب ہے اور بلا واسطہ عمل نرس نے انجام دیا ہے)۔

قاعدہ غرور: (دھوکا کھانا)

بعض صورتوں میں طبیب قاعدہ غرور کی رو سے ضامن ہے۔ مثال کے طور پر ڈاکٹر نے مریض کے لیے دوا تجویز کی اور نسخہ لکھ دیا۔ مریض نے ڈاکٹر پر اعتماد کرتے ہوئے اس کی ہدایت کے مطابق دوا خریدی اور استعمال کی اس امید کے ساتھ کہ دوا کھانے سے اس کا درد ختم ہوجائے گا اور اس کی بیماری کا علاج ہوجائے گا۔ لیکن بدقسمتی سے دوا کا استعمال اس کی موت، یا عضو میں نقص یا دوسرے نقصان کا باعث بن گیا اس صورت میں طبیب "غار" (دھوکہ دینے والا) اور مریض "مغرور" (دھوکہ کھانے والا) کا مصداق ہے۔

لہٰذا اس قاعدہ غرور اور مشہور حدیث نبوی:

المغرور یرجع الی من غرہ کے مطابق مریض یا مریض کے فوت ہونے کی صورت میں اس کے وارث ڈاکٹر سے تاوان وصول کریں گے۔

قاعدہ لاضرر:

اس قاعدے کے مطابق ہر قسم کا نقصان اور ضرر خواہ کسی کی طرف سے بھی پہنچا ہوا ہو اس کا ازالہ اور اس نقصان کا پورا ہونا ضروری ہے اسی میں سے ایک ڈاکٹر کی طرف مریض کو پہنچنے والا ضرر اور نقصان ہے جس کا پورا کرنا ضروری ہے۔

۳۔اجماع:

اس مسئلہ میں بعض فقہاء نے اجماع کا بھی دعویٰ کیا ہے یا پھر "لاخلاف" کی اصطلاح استعمال کی ہے۔(۲۰)

یہاں تک کہ شرح لمعہ میں شہید ثانی نے اس مسئلہ پر اجماع کو عمدہ دلیل کے طور پر پیش کیا ہے۔اسی بنیاد پر اور مشہور فقہاء کی پیروی میں اسلامی جمہوریہ ایران کے آئین کے (اسلامی ماہرین قانون) نے اسلامی سزاؤں کے قانون میں چند آرٹیکل کو اس موضوع سے مختص کیا ہے جیسے

آرٹیکل نمبر ۳۱۹۔

جب بھی کوئی ڈاکٹر اگر چہ بڑا ماہر اور تجربہ کار ہی کیوں نہ ہو، اس کے معالجہ کی وجہ سے جو وہ خود انجام دیتا ہو یا اس کی ہدایت دیتا ہو، کوئی جان یا عضو تلف ہو جائے یا مالی نقصان ہو جائے تو وہ ڈاکٹر ضامن ہے اگر چہ علاج مریض یا اس کے سرپرست کی اجازت سے انجام پایا ہو۔

آٹیکل نمبر ۳۲۰۔

جب بھی ختنہ کرنے والا، ضروری مقدار سے زیادہ کاٹنے کی وجہ سے جرم کا مرتکب ہو یا نقصان کا باعث بنے تو وہ ضامن ہے اگر چہ وہ ماہر ہی کیوں نہ ہو۔

آرٹیکل نمبر ۳۲۱۔

جب بھی بیطار اور حیوانات کا ڈاکٹر کسی حیوان کے علاج کے دوران اسے نقصان پہنچائے تو وہ ضامن ہے اگر چہ وہ ماہر ہی کیوں نہ ہو اور حیوان کے مالک کی طرف سے علاج کا مجاز بھی ہو۔

اس بنا پر ان قوانین موضوعہ کے مطابق ڈاکٹر یا طبیب ضامن ہے اگر چہ وہ ماہر اور تجربہ کار ہو، مریض یا اس کے ولی کی طرف سے مجاز ہو اور اس نے تمام احتیاطی تدابیر اختیار کی ہوں۔

ب۔غیر مشہور نظریہ: (عدم ضمان طبیب)

مشہور نظریے کے برخلاف چند فقہا جیسے قدماء میں سے ابن ادریس اپنی کتاب سرائر (۲۱) میں معاصرین میں سے آیۃ اللہ سید محمد شیرازی، کتاب "الفقہ "(۲۲) میں اور بعض قانون دان ماہر اور محتاط طبیب کی عدم

ضمان کے قائل ہیں۔ان کے بھی اپنے دلائل ہیں یہاں پران کی طرف بھی اشارہ کیا جاتا ہے۔

ا۔اصل برائت:

اس کا مطلب یہ ہے کہ طبیب کے ماہر،تجربہ کار محتاط اور معالجہ میں مجاز ہونے کی صورت میں ہمیں شک ہے کہ وہ ضامن ہے یا نہیں تو اصل یہ ہے کہ طبیب بری الذمہ ہے۔

۲۔مریض یا اس کے سرپرست کا علاج کی اجازت دینا۔چونکہ طبیب علاج ومعالجہ کے لیے مریض یا اس کے سرپرست کی طرف سے مجاز ہے اس لیے مریض کے فوت ہونے یا عضو کے ناقص ہونے کی صورت میں ڈاکٹر کو ضامن نہیں ہونا چاہیے۔

۳۔شریعت اور عقل کا اذن:

یعنی جو کام شرعی اور عقلی لحاظ سے جائز اور مشروع ہے اسے ضمان کا باعث نہیں ہونا چاہیے اور اس سلسلے میں یہ کہا گیا ہے کہ

کل ماهو ماذون شرعا ليس فيه ضمان ماتلف لاجله و كل ماهو غير ماذون فيه ،ففيه الضمان (۲۴)

بنابرایں چونکہ بیمار کے علاج اور معالجے کی شریعت نے اجازت دی ہے لہذا بیمار کے فوت ہونے یا اس کے اعضاء میں نقص کی صورت میں طبیب کو ضامن نہیں ہونا چاہیے۔

۴۔معصومینؑ سے منقولہ روایات:

جن سے طبیب کی عدم ضمان ثابت ہوتی ہے۔مثلا اسماعیل بن حسن (جو کہ طبیب تھا) کی روایت ہے۔وہ بیان کرتا ہے کہ میں نے امام صادقؑ سے پوچھا کہ میں عربی ہوں اور علم طب جانتا ہوں عربی طریقے سے طبابت کرتا ہوں اور لوگوں سے معائنے کی فیس بھی نہیں لیتا ہوں،آپ نے فرمایا: کوئی ہرج نہیں ہے۔میں نے پھر پوچھا کہ ہم زخم کو چیر کر آگ سے جلاتے ہیں؟انہوں نے جواب دیا: اس میں بھی کوئی مانع نہیں ہے۔میں نے عرض کیا: ہم مریضوں کے لیے زہریلی دوائیاں تجویز کرتے ہیں؟ فرمایا: کوئی ہرج نہیں ہے۔میں نے پھر پوچھا: ممکن ہے بیمار مر جائے،انہوں نے فرمایا: بیشک مر جائے۔(۲۵)

ایک اور روایت میں یونس بن یعقوب نقل کرتے ہیں کہ میں نے امام صادق - سے پوچھا۔ایک شخص (طبیب) کسی دوا کو تجویز کرتا ہے یا کسی رگ کو کاٹتا ہے اور ممکن ہے وہ دوا یا رگ کا کاٹنا سودمند ثابت ہو یا برعکس ہو اور مریض کی جان لے لے؟

امام علیہ السلام نے فرمایا: وہ رگ کاٹ سکتا ہے اور دوا تجویز کرسکتا ہے۔(۲۶)

تیسری روایت احمد بن اسحاق کی ہے وہ بیان کرتا ہے کہ میرا ایک بیٹا تھا اس کے (گردے یا مثانے) میں پتھری تھی، مجھے کہا گیا کہ اس کے آپریشن کے سوا کوئی علاج نہیں ہے۔ لیکن جب اس کا آپریشن کیا گیا تو فوراً مر گیا۔ بعض شیعوں نے مجھ سے کہا کہ تم اپنے بیٹے کے خون میں شریک ہو، مجبوراً میں نے امام حسن عسکریؑ کو ایک خط لکھا اور پورا واقعہ بیان کیا امام علیہ السلام نے جواب میں لکھا: تم پر کوئی ذمہ داری عائد نہیں ہوتی کیونکہ تمہارا مقصد علاج تھا لیکن اس کی موت اسی میں تھی جو تم نے عمل انجام دیا۔ (۲۷)

پس ان روایات سے ثابت ہوتا ہے کہ ڈاکٹر ضامن نہیں ہے۔

فریقین کے دلائل:

فقہی کتابوں اور فقہا کے بیانات کا مطالعہ کرنے سے یہ بات سامنے آتی ہے، انہوں نے طرفین کے ادلہ پر تنقید اور اعتراضات کیے ہیں لیکن مجموعی طور پر مشہور نظریے پر ہونے والے اعتراضات قابل ردّ ہیں جبکہ غیر مشہور نظریے کے دلائل زیادہ معتبر اور قواعد کے مطابق ہیں۔

مشہور نظریے کے دلائل پر ایک اعتراض یہ ہے کہ سکونی کی حدیث سے استدلال کرنا درست نہیں ہے کیونکہ علم رجال میں سکونی کو ضعیف راوی شمار کیا گیا ہے لہذا سکونی کی وجہ سے یہ حدیث ضعیف ہے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ مشہور فقہا کا اس پر عمل کرنا اس کے ضعف کی تلافی کرتا ہے۔ یعنی جب حدیث کا متن فقہا کے ہاں قابل قبول ہے اور انہوں نے اس پر عمل کیا ہے تو یہ اس سے اس کے سند کی کمزوری کی تلافی ہو جاتی ہے۔

دوسری روایت یعنی ختّان (ختنے کرنے والا) کی ضمان پر بھی اعتراض کیا گیا ہے۔

یہ ضمان اس صورت میں ہے جب اس نے حد سے تجاوز کیا ہو جبکہ روایت میں کہیں پر بھی تعدی اور تفریط کی بات نہیں ہے۔ اسی طرح اجماع کو بھی تنقید کا نشانہ بنایا گیا ہے کیونکہ بعض فقہا کے نزدیک اصل میں اجماع حجت ہی نہیں ہے۔ یہ بات بھی غلط ہے کیونکہ اجماع یقینی طور پر ادلہ اربعہ میں سے ایک ہے البتہ کسی فقیہہ کی رائے ایک الگ مسئلہ ہے اور یہاں پر تو اجماع مدرکی بھی نہیں ہے جیسا کہ بعض نے دعویٰ کیا ہے۔ البتہ اگر کہیں پر خود اجماع کا وجود مسلم اور معلوم نہ ہو یا اس کا مدرکی ہونا مسلم ہو تو یہ ایک الگ بحث ہے۔

لیکن ایک طرف تو یہ احباب کہتے ہیں کہ روایت ضعیف اور قابل عمل نہیں ہے دوسری طرف یہ کہتے ہیں کہ پوری تاریخ میں اس روایت ضعیف کی وجہ سے طبیب کی ضمان پر اجماع کیا ہے۔ پس اگر اجماع مدرکی ہے تو اس کا مطلب یہ نکلتا ہے کہ فقہا کی نظر میں یہ روایت معتبر تھی اور وہ اسے قابل عمل سمجھتے تھے اگرچہ وہ روایت کو ضعیف جانتے تھے پس اجماع خود ایک مستقل دلیل ہے کیونکہ یہ بات معقول نہیں ہے کہ ایک ضعیف روایت کی خاطر پوری تاریخ میں فقہا نے طبیب کی ضمان پر اجماع کیا ہو۔

غیر مشہور نظریے کے دلائل پر اعتراضات (۲۹)

دلیل اوّل یعنی اصل برائت:

اہل فن پر ہرگز پوشیدہ نہیں ہے کہ ادلہ لفظیہ کی موجودگی میں اصل عملی جیسے اصل برائت کی نوبت نہیں آتی۔

دلیل دوم: یعنی مریض یا اس کے سر پرست کی اجازت:

یہ دلیل بھی قابل قبول نہیں ہے کیونکہ علاج کی اجازت دینے کا اتلاف یا نقص عضو کی اجازت دینا قطعاً نہیں ہے یہاں تک کہ یہ کہا جائے کہ مریض نے اجازت دی ہے بلکہ بنیادی سوال یہ ہے کہ کیا مریض ڈاکٹر کو مارنے یا عضو کے ضائع کرنے کی اجازت دے سکتا ہے۔

دلیل سوئم: یعنی اذن شرعی:

اس دلیل کے بارے میں وہ ضمان کے باعث نہیں ہیں لیکن اگر اس کی وجہ سے جان یا کوئی عضو ضائع ہو جائے تو ضمان کا باعث ہے اور سب سے واضح تر بات یہ ہے کہ ختنہ شرعی طور پر واجب ہے اور ختان یقیناً اس کام کے لیے مجاز ہے اس کے باوجود جب نقصان کا باعث بنا تو امیر المومنینؑ نے اس کے ضامن ہونے کا حکم صادر فرمایا۔

دلیل چہارم: یعنی روایات

(اسماعیل بن حسن، یونس بن یعقوب اور احمد بن اسحاق کی روایت) بنیادی طور پر مسئلہ ضمان یا عدم ضمان کو بیان ہی نہیں کر رہی ہیں بلکہ اقدام معالجہ کے جواز کو بیان کر رہی ہیں چاہے نتیجہ مریض کی موت کی صورت میں ہی نکلے۔ یعنی یہ روایات اس جہت کو بیان کرتی ہیں حتی موت کے احتمال کی صورت میں بھی علاج و معالجہ کا اقدام اٹھانا چاہیے۔ رہی یہ بات کہ فوت ہونے یا اعضاء میں نقص پیدا ہونے کی حالت میں طبیب مریض کا باپ ہے۔ بنابرایں دلائل کی روشنی میں طبیب کی ضمان کا حکم لگانا اقویٰ ہے۔ بالخصوص اس نکتے کی وجہ سے جو سکونی کی روایت سے حاصل ہوتا ہے کہ اگر شریعت کی رو سے طبیب ضامن نہ تھا تو امام علیؑ نے طبیب کی عدم ضمان کے سلسلے میں برائت کے حاصل کرنے کو ذریعہ کیوں بنایا اور مسئلہ کے حل کے لیے طریقہ کار کی نشاندہی کی۔ کیا ہی اچھا ہوتا کہ یہ کہا جاتا کہ طبیب ضامن نہیں ہے۔ ہم نے بحث کے آغاز میں کہا تھا کہ ہماری بحث و گفتگو کا محور کم علم، ناتجربہ کار اور لاپرواہی کرنے والا طبیب نہیں ہے کہ آپ کہیں کہ برائت کے حصول کا مسئلہ ان سے متعلق ہے۔ پس برائت کے حصول کا سہارا لینا اس بات کی دلیل ہے کہ طبیب اوّلاً اور بذات خود ضامن ہے اور ثانیاً و بالعرض یعنی برائت نامہ کے حصول کے بعد ضامن نہیں ہے جو کہ ہماری گفتگو کا اگلا موضوع ہے۔

۳۔ضمان طبیب کے زائل ہونے کے عوامل:

جیسا کہ آپ نے ملاحظہ کیا کہ ایک طرف تو قواعد اور ادلہ کی رو سے طبیب ضامن ہے اور دوسری طرف ہمیں معلوم ہے کہ اگر کسی ڈاکٹر کو یہ علم ہو کہ مریض کے فوت ہونے یا اس کے کسی عضو کو نقصان پہنچنے کی صورت میں اسے دیت / جرمانہ ادا کرنا پڑے گا تو وہ کبھی بیمار کے علاج کے لیے تیار نہیں ہوگا اور مجبوراً مریضوں کی حالت ناگفتہ ہو جائے گی اور علاج ومعالجہ جو کہ ایک الٰہی اور عقلی حکم ہے متروک ہو جائیگا۔ چنانچہ اس بارے میں غور وخوض کرنے کی ضرورت ہے۔اس کے لیے اب تک دو راہ حل سامنے آئے ہیں جن کی بناء پر طبیب ضامن نہیں ہوگا۔ وہ دو راہ حل درج ذیل ہیں۔

ا۔ برائت نامے کا حصول: (۳۰)

فقہا کا متفقہ نظریہ ہے کہ علاج سے پہلے مریض یا اس کے وارث سے برائت نامہ حاصل کر لینے سے ضمان ختم ہو جاتی ہے،اس کی بہترین دلیل سکونی کی روایت ہے۔ جسے امام صادقؑ نے امیر المومنینؑ سے نقل کیا ہے ،جس کے مطابق طبیب ضامن ہے مگر یہ کہ اس نے برائت نامہ حاصل کیا ہو۔

"من تطبب او تبیطر فلیا خذ البرائة من ولیه والا فهوله ضامن"

معالجہ سے پہلے برائت نامے کے حاصل کرنے میں صرف ایک یہ اعتراض ہے کہ یہ کام فقہا کی اصطلاح میں مشہور قاعدہ "اسقاط مالم یجب" کا مصداق ہے یعنی حق کے ثابت ہونے سے پہلے اسے معاف کر دیتا ہے کیونکہ ابھی کوئی نقصان واقع نہیں ہوا کہ مریض یا اس کا وارث اسے طبیب کے ذمے سے ختم کر دے۔

اس اعتراض کا دو طریقوں سے جواب دیا جاتا ہے۔

اوّل یہ ہے کہ اپنے حق کو معاف کرنے کے لیے اسکا قطعی طور پر ثابت ہونا ضروری نہیں ہے بلکہ اتنا کافی ہے کہ حق کے ثبوت کے لیے زمین ہموار ہو تو اسے معاف کیا جا سکتا ہے مریض کے علاج ومعالجے کے سلسلے میں حق کے ثبوت کے لیے راہ ہموار ہے اگر چہ یہ علاج ومعالجہ کو شروع کرنے سے پہلے ہی کیوں نہ ہو۔

دوم یہ کہ اس حق کا معاف کرنا "عقد کے ضمن میں شرط" کے عنوان سے مریض کے علاج کے مسئلہ میں آسکتا ہے۔یعنی جس طرح عقد بیع کے ضمن میں تمام خیارات کو ختم کیا جا سکتا ہے حالانکہ بعض خیارات جیسے خیار مجلس،خیار حیوان اور تاخیر ثمن کی راہ معاملے کے انجام پانے سے ہموار ہوتی ہے۔مریض کے علاج کے حوالے سے بھی بیمار کے علاج کے لیے طبیب کے ساتھ عقد اجارہ کے ضمن میں اس حق کو معاف کیا جا سکتا ہے بنابرایں علاج ومعالجے کی ضرورت کے پیش نظر اور ضمان کی صورت میں طبیب کا علاج کے لیے آمادہ نہ ہونے کے خدشے کی وجہ سے برائت نامے کے صحیح ہونے کے سوا کوئی چارہ نہیں ہے۔

سوال: اب جبکہ یہ معلوم ہو گیا ہے کہ برائت نامے کا حصول ضمان کے زائل ہونے کا موجب ہے اب

سوال یہ پیدا ہوتا ہے کہ یہ برائت نامہ کس سے حاصل کیا جائے۔

جواب: برائت نامہ سب سے پہلے خود مریض سے حاصل کیا جائے گا، لیکن نابالغ ہونے، دیوانہ ہونے کی صورت میں اس کے وارث یا سرپرست سے برائت حاصل کی جائے گی اسی طرح اگر عاقل اور بالغ ہونے کے باوجود برائت نامہ حاصل کرنا ممکن نہ ہو مثلاً ایک ایسا مریض ہے جس کے آپریشن میں ۵۰ فیصد خطرہ ہے اگر آپ اس مریض کو ایسی صورتحال سے آگاہ کریں گے تو نفسیاتی طور پر اس کا بہت برا اثر مرتب ہوگا اور ممکن ہے یہ خطرہ حتمی ہو جائے۔ ان مقامات پر مریض کے وارث یا سرپرست سے برائت ضروری ہے سرپرست سے مراد باپ یا دادا ہے اگر وہ نہ ہوں تو پھر حاکم شرع ہے اگر وہ دسترس میں نہ ہوں (غالباً ایسا ہی ہے) تو اس کے نزدیکی رشتہ ار جو انتہائی سمجھدار اور عاقل ہوں، تقویٰ کے لحاظ سے قابل اعتماد ہوں تو عادل مومنین کے عنوان سے مریض کی سرپرستی کی ذمہ داری ادا کریں گے۔

۲۔ عرف اور عادت:

بعض لوگوں کا یہ نظریہ ہے کہ قدیم الایام سے یہ رواج چلا آ رہا ہے کہ ڈاکٹر حضرات مریضوں کی موت، یا روحانی یا جسمانی نقصان کی صورت میں ذمہ دار قرار نہیں پاتے اور یوں عرف اور عادت حقوق کے ایک مبنی کے طور پر طبابت کی وجہ سے ہونے والے نقصانات سے ڈاکٹر کے بری الذمہ ہونے کا سبب ہے۔

لیکن حقیقت یہ ہے کہ اگرچہ عرف و عادت اور علاقائی رسم و رواج پرانے زمانے میں قانون کا مصدر اور منبع کے طور پر جانے جاتے تھے لیکن آج کے دور میں ان کا کوئی اثر نہیں ہے یعنی عمومی اور خصوصی قوانین کی موجودگی میں عرف و عادت کسی حکم یا حق کو ثابت نہیں کر سکتے اور نہ کسی ثابت شدہ حق کو ختم کر سکتے ہیں۔

اس لیے آئین کے شہریت کے باب میں آرٹیکل نمبر ۳ میں آیا ہے کہ عدالتیں مقررہ شدہ قوانین کی بنیاد پر فیصلے کرنے کی پابند ہیں پس قوانین کی موجودگی میں عرف و عادت تک نوبت نہیں پہنچتی۔ جبکہ قوانین طبیب کو ضامن گردانتے ہیں۔

۳۔ سوء نیت اور عمد کا نہ ہونا:

اس نظریے کے حامیوں کا کہنا ہے کہ چونکہ ڈاکٹر انسانی جذبے اور انسانی مقصد کے لیے مریض کا علاج یا آپریشن کرتا ہے لہذا اسے ذمہ دار اور مسئول نہیں ہونا چاہیے۔

ممکن ہے یہ نظریہ بعض موارد میں ڈاکٹر کی ذمہ داری کو تعزیری لحاظ سے معافی کی توجیہہ کر سکے یعنی ڈاکٹر سے قصاص تو نہیں لیا جا سکتا لیکن ڈاکٹر کی شہریت کے قانون سے معافی کا مبنی نہیں بن سکتا چنانچہ ڈاکٹر کی ضمان کے دلائل کے ضمن میں بتایا گیا ہے کہ قاعدہ اتلاف میں عمد و ارادہ کا کوئی عمل دخل نہیں ہے کوتاہی اور قصور کا کوئی کردار نہیں ہے بلکہ اگر شخص کے عمل اور تلف ہونے میں سببیت کا تعلق موجود ہے تو یہی ضمان کے وجود میں آنے

کے لیے کافی ہے۔اس بناء پراور قصد کا تعزیری حوالے سے کوئی کردار ہوسکتا ہے لیکن شہریت کے قوانین کے عنوان سے نہیں۔

۴۔مریض کی اجازت اور راضی ہونا:

بعض افراد کی رائے ہے کہ علاج کے لیے مریض کی اجازت اوراس کا راضی ہونا طبیب کی ضمان کے خاتمہ کا باعث ہے۔(۳۱) لیکن جیسا کہ پہلے بھی کہا جاچکا ہے کہ مریض کے علاج کے لیے اجازت اور راضی ہونا، اتلاف اور نقص عضو کی اجازت نہیں ہے۔مریض کا راضی ہونا طبیب کے عمل کی مشروعیت کو ثابت کرتا ہے نہ کہ ضمان کے خاتمہ کو۔ضیاع اور تلف کی صورت میں اسلامی سزاؤں کے قانون کے آرٹیکل ۳۱۹،۳۲۱اس بارے میں بڑے واضح اور صریح ہیں۔

خلاصہ یہ ہے کہ مذکورہ عوامل میں صرف برائت کا حصول ضمان کے ختم ہونے کا سبب ہے نہ کہ دیگر امور۔ لہٰذا اسلامی سزاؤں کے قانون کے مقنن نے صرف برائت کے حصول کی طرف اشارہ کیا ہے اور روایت میں بھی برائت کے حصول پر اکتفاء کیا گیا ہے۔اسلامی سزاؤں کے قانون کا آرٹیکل ۳۲۲ یوں کہتا ہے۔

جب بھی طبیب یا بیطار یا ان کی طرح دیگر افراد مریض کے علاج شروع کرنے سے پہلے مریض یا اسکے ولی یا حیوان کے مالک سے برائت نامہ حاصل کرلیں تو وہ ہونے والے نقصانات کے ذمہ دار نہیں ہیں۔

خلاصہ:

مذکورہ بحث وتمحیص سے نتیجہ حاصل ہوتا ہے کہ اگر چہ طبیب حاذق، ماہر تجربہ کار اور محتاط ہو اور اسکی طبابت اور معالجہ کی وجہ سے مریض مرجائے یا اس کا کوئی عضو ضایع ہوجائے یا وہ جسمانی قوتوں میں کسی قوت جیسے قوت باصرہ یا سامعہ وغیرہ سے ہاتھ دھو بیٹھے اسی طرح بے اثر علاج یا طبیب کی غلطی سے اسے مالی نقصان اٹھانا پڑے تو طبیب ضامن ہوگا اور اس نقصان کو اس کے مال سے پورا کیا جائے گا۔

لیکن چونکہ یہ امر معاشرے میں عسر و ہرج کا باعث بنتا ہے اور مریض کے علاج معالجے میں مشکلات کا سامنا کرنا پڑتا ہے اس کی وجہ یہ ہے کہ ضمان کی صورت میں طبیب علاج کے لیے تیار نہیں ہوگا لہٰذا علاج ومعالجہ کی سہولت کو فراہم کرنے کے لیے فقہا اور قانون دانوں نے طبیب سے ضمان کو ساقط کرنے کے لیے مختلف راہ حل تجویز کیے ہیں۔ان میں سے صرف برائت نامے کا حصول شرعی اور قانونی اعتبار سے قابل قبول واقع ہوا ہے۔لہٰذا اطباء کے لیے ضروری ہے کہ وہ علاج سے پہلے مریض یا اس کے سرپرست سے اسی طرح حیوانات کے ڈاکٹر حیوان کے مالک سے برائت نامہ حاصل کرلیں جیسا کہ آجکل ہسپتالوں میں یہ طریقہ رائج ہے۔

☆☆☆☆☆

حوالہ جات

۲۔روضہ کافی،ص۲۴۵
۳۔حدیث کافی، ج ۵،ص۲۹۲،حدیث ا
۴۔جواہرالکلام، ج ۴۳،ص۵۰
۵۔روضہ کافی، حدیث شمارہ ۴۴۵
۶۔مسئولیت مدنی ناشی از خطای شغلی پزشک از شجاعپوریان،ص۶۔۳۵ بہ نقل از المسو ولیۃ الاطباء دکتر ابراشی
۷۔وسائل الشیعہ ، ج ۱۸،ص۲۲۱
۸۔کنزالعمال، ج ۱۰،ص۱۵
۹۔اسراء، ۳۶
۱۰۔یونس، ۳۶
۱۱۔شرائع محقق کتاب الدیات: جواہرالکلام، ج ۴۳،ص۴۴: مجمع البرھان، محقق اردبیلی، کتاب الدیات، ریاض المسائل ج ۲،ص۵۹۶
۱۲۔دیکھیئے جواہر، ج ۴۳،ص۴۴ مجمع البرھان، اردبیلی، کتاب الدیات، ص۱: تحریر الوسیلہ، ج ۲،ص۵۶۱ مسالہ ۵ ومبانی تکملۃ المنھاج، ج ۲،ص۲۲۱، مسالہ۲۲۴
۱۳۔مائدہ ۳۲
۱۴۔مسئولیت مدنی پزشک،ص۶۹
۱۵۔روضہ کافی، حدیث ۴۴۵
۱۶۔دیکھیے: جواہر الکلام، ج ۴۳،ص۴۵ جامع المدارک، خوانساری، ج ۶ ص۱۸۸: مفتاح الکرامہ، ج ۱۰،ص۲۷۰ لمعہ و شرح لمعہ، ج ۲ کتاب الدیات: تحریر الوسیلہ، ج ۳، کتاب الدیات موجبات ضمان، مسالہ۴: الفقہ سید محمد حسین شیرازی، ج ۹۰،ص۷۴ ومبانی تکملہ المنھاج آقای خوی، ج ۲ کتاب الدیات، مسالہ۲۲۴ و۔۔۔
۱۷۔وسائل الشیعہ ، ج ۱۹،ص۱۹۵، باب ۲۴ از ابواب موجبات الضمان، حدیث ۱،۲
۱۸۔ایضاً
۱۹۔ان قواعد کے بارے میں مزید معلومات کے لیے ان کتابوں کا مطالعہ کریں، قواعد الفقھیہ آقای میر حسن بجنوردی وآقای مکارم شیرازی و مسئولیت مدنی دکتر کاتوزیان وحقوق مدنی، ج ۲، مقالہ نگار کی کاوش

۲۰۔ جواہر الکلام، ج ۴۳، ص ۴۶، وشرائع محقق حلی، ومبانی تکملہ المنهاج ، ج ۲، ص ۲۲۱ وغنیۃ ابن زھرہ وشھید ثانی در شرح لمعہ و۔۔
۲۱۔ سرائر، کتاب الحدود، باب النفوس
۲۲۔ الفقہ ، ج ۹۰، ص ۷۶
۲۳۔ مسئوولیت مدنی پزک، از شجاعپوریان زیر نظر دکتر کاتوزیان
۲۴۔ تحریر الوسیلہ، ج ۲، ص ۵۶۵
۲۵۔ روضہ کافی، ص ۴۔ ۱۹۳، حدیث ۲۲۹، ۲۳۰
۲۶۔ ایضاً
۲۷۔ کافی
۲۸۔ ان اعتراضات کے حوالے سے مزید مطالعہ کے لیے دیکھیں، کتاب (الفقہ) شیرازی، ج ۹۰ ومسئولیت مدنی پزشک از شجاعپوریان
۲۹۔ دیکھیے جواہر الکلام، ج ۴۳ وجامع المدارک، ج ۶ و۔۔۔
۳۰۔ جواہر الکلام، ج ۴۳، ص ۴۴ لمعہ وشرح لمعہ، کتاب الدیات: سرائر، کتاب الدیات: تحریر الوسیلہ، ج ۲، کتاب الدیات جامع المدارک، ج ۶، کتاب الدیات: مبانی تکملۃ المنھاج، ج ۲، کتاب الدیات و۔۔۔
۳۱۔ ان میں سے بعض باتیں شجاعپوریان کی کتاب مسئولیت مدنی پزشک سے نقل کی گئی ہیں البتہ اختلاف نظر کے ہمراہ

☆☆☆☆☆

مسلمان کو اس وقت تک دوا استعمال نہیں کرنا چاہیے جب تک اس کا مرض اس کی صحت پر غالب نہ آجائے۔
جن کے امراض بڑھ جاتے ہیں اس کی شفا سمجھ میں نہیں آتی۔
جسم کی صحت حسد کی قلت سے ممکن ہے۔
حضرت امیر المومنین علی علیہ السلام